HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 745 574

PERNICE

BEMERKUNGEN ZUR LEX AQUILIA

1867

HARVARD
LAW

Bemerkungen

zur

lex Aquilia.

Habilitationsschrift

von

Dr. Alfred Pernice.

Weimar
Hermann Böhlau
1867.

Bemerkungen

zur

lex Aquilia.

Habilitationsschrift

von

Dr. Alfred Pernice.

Weimar
Hermann Böhlau
1867.

Rec. Nov. 22, 1901.

Vorbemerkung.

Die folgenden Blätter bilden die Einleitung zu einer im Drucke befindlichen Abhandlung über Sachbeschädigungen nach römischem Rechte. Sie wurde der hiesigen Facultät behufs Zulassung zur Habilitation vorgelegt. Der Separatabzug ist durch den akademischen Gebrauch veranlaßt, welcher als Grundlage der öffentlichen Disputation eine kleine Druckschrift fordert.

Halle, Mai 1867.

I.

Das Zwölftafelgesetz enthielt Bestimmungen über verschiedenartige einzelne Fälle von Sachbeschädigung: über das Abhauen von Bäumen, das Anzünden von Gebäuden oder Getreideschobern, das Abweiden fremder Felder, über Beschädigungen durch Hausthiere. Doch findet sich nirgends ein zusammenhängender Satz, der ein allgemeines Princip aufstellte. Ulpian berichtet nun aber ausdrücklich [1]), die lex Aquilia habe alle früheren, gleichartigen Gesetze, namentlich auch die Vorschriften der 12 Tafeln aufgehoben. Die eben aufgeführten Sanctionen der letzteren sind indes auch nach dem Aquilischen Gesetze in Wirksamkeit geblieben: auf sie kann sich demnach Ulpians Aeußerung nicht beziehen. Um die hier fühlbare Lücke auszufüllen, hat man zwei von Festus aus den 12 Tafeln überlieferte Wörter herangezogen: rupitias und sarcito.

1) Rupitias, sagt Festus [2]), in XII. significat damnum dederit. Rupitias ist jedesfalls ein Hauptwort, mit

[1]) fr. 1. §. 1. ad leg. Aq. 9, 2.

[2]) p. 265, 3 Müller. Paulus sagt: rupitia damnum dederit significat.

rumpere ſtammverwandt. Die Subſtantivbildung iſt jedoch ganz eigenthümlich und etymologiſch nicht zu rechtfertigen. Man hat ſie durch die Analogie von iuſtitiae und saevitia ſtützen wollen [3]). Allein das erſte Beiſpiel iſt ganz unpaſſend, da ja hier der Stamm nur durch Anhängung von -ia weitergebildet iſt, wie in militia, suppetia, exsequiae u. a.; das zweite trifft auch nicht zu, weil die auf -itia oder -ities auslautenden Subſtantiva ſämmtlich Denominativa ſind. Schon die Kürze des Vocals in der Antepenultima widerſpricht der Ableitung vom Verbum. Dazu kömmt, daß die Erklärung des Feſtus gar nicht dem Worte entſpricht, ſondern nothwendig eine Verbalform zur Erklärung vorausſetzt. Hiernach wird man doch wohl eine Verderbnis des Textes annehmen müſſen. Es ſteht nun nach neueren Vergleichungen feſt [4]), daß das in vor XII. in der Handſchrift fehlt, und will man daher, wozu gar kein Grund vorliegt, nicht das Daſein einer Lücke behaupten, ſo muß man die Präpoſition am Ende des Wortes rupitias ſuchen. Darauf hin hat Mommſen [5]) rupit in XII., Schöll [6]), wie ſchon Scaliger, rupsit in XII. vorgeſchlagen. Dirkſen hat freilich gegen die letzte Conjectur eingewandt [7]), die Form rupsit ſei Feſtus ſchwerlich obſolet und erklärungsbedürftig erſchienen. Allein ähnliche Bildungen werden auch ſonſt erläutert [8]).

Hiernach iſt es jedesfalls unzuläſſig, das hier erklärte Wort mit sarcito in unmittelbarſte Verbindung zu bringen, etwa: rupitias qui iniuria faxit ... sarcito [9]). Dagegen

[3]) Huſchke, Gaius 106.

[4]) Mommſen, Rhein. Muſeum f. Philologie N. F. 15, 464 **)

[5]) a. a. O. 464 f.

[6]) Schöll, legis XII. tabularum reliquiae 96 f.

[7]) XII Tafelfragmente 530.

[8]) Paulus p. 107, 20 incensit, incepsit.

[9]) So Huſchke Gaius 106, dem ſich Rudorff, R.Geſch. 1, 98 n. 1 anſchließt.

erſcheint es eben ſo unrichtig, die ganze Gloſſe auf den Satz der 12 Tafeln zu beziehen: si membrum rupit ni cum eo pacit talio esto [10]). Dann hätte die Erklärung ganz anders lauten müſſen. Membrum und rupit gehören hier aufs genaueſte zuſammen und letzteres bezeichnet nicht damnum dederit. Vielmehr beweiſt das gleich folgende si os fregit, daß es ſich um feſte Bußſätze für beſtimmte Körperverletzungen handelt. Die Behauptung aber, jene Erklärung habe die ſpätere interpretative Ausdehnung des rumpere auf alle Beſchädigungen im Auge und habe dieſe weitere Bedeutung des Wortes ſchon den 12 Tafeln beigelegt, iſt nicht zutreffend [11]). Denn eine ſolche Ausdehnung hat gar nicht ſtattgefunden [12]). Deshalb wird man dabei ſtehen bleiben müſſen, daß die nächſte Verwandtſchaft mit dieſem allgemeinen rumpere im rumpere der lex Aquilia zu ſuchen, und mithin das Wort auf eine der Beſtimmungen zu beziehen iſt, welche nach Ulpians Zeugniſſe die 12 Tafeln über Sachbeſchädigungen enthielten [13]).

2) Es iſt durchaus kein innerer Grund vorhanden, mit dem eben beſprochenen das Wort sarcito bei Feſtus in irgend welche Beziehung zu ſetzen. Sarcito in XII. S. Sulpicius ait significare damnum solvito praestato [14]). Hiernach ſpricht alſo das eine Wort von der Anrichtung, das andere von dem

[10]) Mommſen a. a. O. Schöll 97.

[11]) Schöll c., der das injuriöſe rumpere und das der l. A. völlig durcheinander wirft.

[12]) vgl. Huſchke, Gaius 130 ff. beſ. 134.

[13]) Soll man noch eine weitere Vermuthung wagen, ſo könnte man aus der Zuſammenſtellung von membrum rumpere und os frangere bei den Injurien einerſeits, andererſeits aus dem frangere und rumpere des dritten Capitels der Aquilia, wo die Interpreten ſich mit den Synonymen nicht recht abzufinden wuſten, eine gleiche Verbindung bei den Sachbeſchädigungen folgern.

[14]) p. 322, 14.

Erſatze eines damnum. Das iſt aber offenbar nicht zwingend für die Annahme eines nothwendigen Zuſammenhanges, wie ihn alle bisherigen Reſtitutoren des Zwölftafelgeſetzes behaupteten [15]). Im Gegentheile ſcheint die Verbindung von sarcito mit fr. 9 Gai. ad XII. tab. de incend. 47, 9 viel näher zu liegen. Hier wird noxiam sarcire iubetur als Inhalt einer Zwölftafelbeſtimmung angegeben. Und die Art und Weiſe des Ausdrucks ſcheint mehr auf Worte des Geſetzes ſelbſt als des Gaius hinzuweiſen [16]). Allein es iſt unwahrſcheinlich, daß ein ſo gewöhnlicher Begriff wie der des Schadenserſatzes in den 12 Tafeln nur einmal vorkommen ſollte. Bei den einfachen Sachbeſchädigungen muſte er ſogar vorkommen. Dennoch bleibt es rein willkürlich, das Wort sarcito mit jenem rupit zuſammen als Grundlage der ganzen Lehre zu behandeln. Richtiger iſt es gewis, durch Vergleichung der analogen Fälle ſtatt durch Interpretation jener beiden Wörter die etwanigen Beſtimmungen vermuthungsweiſe zu erkennen.

Sarcire bezeichnet nach Sulpicius Rufus für den Schaden einſtehen, aufkommen, d. h. alſo jede Art den Schaden wieder gut zu machen. Doch aber möchte das solvere damnum beſtimmter auf den Erſatz des Schadens durch Gewährung einer Geldentſchädigung gehen. Und das iſt mit den ſonſtigen Vorſchriften der 12 Tafeln auch durchaus im Einklange: der durch Thiere angerichtete Schaden wird mit Geld erſetzt (aestimatio noxiae) [17]); wenn ein impubes fremdes Getreide nachts abweiden läßt oder ſchneidet, iubebant noxiam duplione decerni, d. h. der doppelte Werth des Getreides ſoll erſetzt werden [18]). Das Geſetz kannte demnach den Gelderſatz für

[15]) vgl. Dirkſen XII Tafeln 529. 531.
[16]) So auch Hugo, R.Geſch. (1830) S. 304. 306, 10. Schöll 144, 9.
[17]) 8, 6 (Dirkſen) fr. 1. si quadr. 9, 1.
[18]) 8, 9 Plin. H. N. 18, 3 § 12.

Fälle von Sachbeſchädigung, die ſpäter die nächſten Berührungen mit dem Aq. Geſetze haben[19]). Es iſt daher an ſich nicht wohl denkbar, daß es ſich bei der Feſtſetzung über Sachbeſchädigungen im engern Sinne auf einen durchaus verſchiedenen Standpunkt geſtellt haben ſollte. Doch aber hat man behauptet[20]), die Tafeln forderten als Erſatz für die beſchädigte Sache die Leiſtung einer gleichartigen und gleichwerthen. Dieſe Meinung beruht offenbar auf der engen Verbindung der eben beſprochenen beiden Wörter. Dieſe indes ſelbſt zugegeben iſt noch nichts erwieſen. Im eigentlichſten Sinne bezeichnet sarcire ausflicken, daher sartor und sarcinator, oder, etwas weiter gefaſt, ausbeſſern[21]). In dieſem Sinne kömmt es als etwas, das zum reficere eines Hauſes gehört, bei den Juriſten vor[22]); auch in metaphoriſcher, aber untechniſcher Anwendung findet ſich das Wort im Corpus Juris. Damnum sarcire insbeſondere bedeutet bei nichtjuriſtiſchen Schriftſtellern mehrfach: die Beſchädigung einer Sache durch Wiederherſtellung derſelben aufheben, und dies würde dem hier geforderten Sinne am nächſten kommen. Dem juriſtiſchen Sprachgebrauche ſpäterer Zeit, ſoweit von einem ſolchen überhaupt die Rede ſein kann[23]), entſpricht dies jedoch

[19]) vgl. pr. si quadr. 4, 9. Theophilus eod. fr. 5 § 2 ht.

[20]) Rudorff zu Puchta, Inst. 3, 122. Z. R.Geſch. 1, 98 u. 1. 2, 359. vgl. Huſchke, Gaius 111. 120. Bethmann-Hollweg Civilproceß 1, 173.

[21]) Paul. Diac. s. v. sarte p. 323: etenim sarcire est integrum facere.

[22]) Ulpian. fr. 1 § 6 de riv. 43, 21: verbo reficere tegere, substruere, sarcire, aedificare . . . . continentur; ebenſo fr. 7 § 3 de iure del. 28, 8: ex aliis quoque caussis permittere eum oportet, ut aedificia sarciantur.

[23]) Denn meiſt iſt auch dieſe Redensart untechniſch und bezeichnet nur: den Schaden wieder gut machen. So Ulpian. fr. 7 § 1 de dom. inf. 39, 2. cum ceterae actiones ad damna quae contigerunt sarcienda pertineant, ut in legis Aq. et aliis. fr. 6 § 5 de aq. et aq. pl. 39, 3: officium autem judicis hoc erit, ut . . . eum (vicinum) iubeat resti-

nicht, und in den XII Tafel-Fragmenten findet sich nicht der geringste Anhalt dafür, daß das Wort erst später seine übertragene Bedeutung hat.

Zur Unterstützung der hier bekämpften Meinung beruft man sich auf Paulus R. S. 1, 12 § 2:

> Ex his qui ancillam corrupit alienam, aliam reformare cogendus est.

Die Anfangsworte sind unzweifelhaft verdorben, und Rudorff hat deshalb vorgeschlagen, ex XII. zu lesen, wie denn die gleiche Emendation bei Cicero de legg. 1 § 55 jetzt allgemein anerkannt ist. Dadurch würde freilich seine Ansicht erwiesen. — Allein nur vier Handschriften enthalten jenen Satz überhaupt, eine davon bezeichnet ihn als Interpretation [24]). Und als solche muß er denn auch sicherlich angesehen werden [25]). Einmal steht die Bestimmung unter ganz fremdartigen Rechtssätzen und paßt jedesfalls nicht unter die Ueberschrift: de omnibus iudiciis. Ferner: das Wort reformare ist bei den nichtjuristischen römischen Schriftstellern in der Bedeutung von ersetzen ganz ohne Beispiel. Der Codex Theodosianus kennt diesen Sprachgebrauch allerdings. Man kann deutlich verfolgen, wie das Wort zunächst gleichbedeutend mit restituere behandelt und bald für Wiederherstellung, bald für Wiedererstattung gebraucht wurde. Die Verschmelzung dieser beiden Bedeutungen, die hier wie bei restituere stattfand, brachte dann die dritte zu Wege: Ersatz [26]). Dabei bleibt es

---

tuere (scil. statum pristinum) damnumque sarcire, vgl. fr. 15 § 34 eod. fr. 11 pr. ad SC. Treb. 36, 1) und Paulus R. S. 2, 18. 2; 5, 20. 6; 3, 1.

[24]) vgl. Hänel zur lex Wisigothorum p. 348.

[25]) Huschke, Jurispr. anteiust. ad h. l.

[26]) vgl. c. 15 de pist. 14, 3 (377), c. 3 de scen. 15, 7 (376), c. un. de patr. q. fil. 3, 3 (391), c. 2 ne op. a conl. 11, 10 (370), c. 14 de op. publ. 15, 1 (365), c. 47 eod. (409), c. un. de R. V. 2, 23 (423), c. 31 de per. publ. 15, 1 (394), c. 9 de desert. 7, 18 (396).

natürlich ganz unbestimmt, wofür und womit Ersatz geleistet wurde. Ist aber diese Entwickelung zu verfolgen, so muß es sehr bedenklich erscheinen, den entwickelten Wortsinn in eine frühere Zeit zurück zu übertragen. In demselben Sinne findet sich das Wort hie und da in den deutschen Volksrechten [27]), vor allem aber ist es der westgothischen Interpretation des Paulus geläufig [28]). Endlich aber widerspricht der Rechtssatz nach zwei Seiten dem sonstigen Rechte. Einmal nämlich ist das an einer fremden Sklavin begangene Stuprum nach späterem römischem Rechte nicht strafbar; Civilentschädigung kann nur gefordert werden, wenn die Sklavin werthloser geworden ist [29]). Das Princip der 12 Tafeln würde also ganz aufgegeben sein. Sodann kennt das römische Recht sonst eben so wenig wie das deutsche [30]) den Ersatz in der behaupteten Art. Vielmehr lassen beide den Schaden mit einer erst gesetzlich festbestimmten, dann durch Aestimation festzustellenden Geldsumme büßen. Dagegen haben die romanischen Gesetzbücher jene Art des Ersatzes in der lex Aquilia zu finden gemeint. Die westgothische Interpretation zu Paulus R. S. 1, 13ª § 6 sagt:

Hae duae [die Deterioration eines Sklaven und das

---

[27]) l. Rib. 66 § 1: Quodsi verbis non dixerit omnem repetitionem cum legis beneficio studeat reformare. l. Burg. 29, 1 (M. L. 3, 545), 41, l. p. 545: . . . si quid concrematum ex ea fuerit, ab eo qui focum fecerit reformetur. 49, 2 p. 553: verum si animalia (pignorata) clusura redacta — qualibet postmodum occasione perierint, omnia ab eo, qui ea tacens retinuerit, reformentur. 77, 13. p. 565.

[28]) vgl. die Interpretation zu Paulus R. S. 1, 4 § 3; 7 § 2 § 4; 4, 3 § 1; 5, 6 § 1; 8 § 4.

[29]) Paulus R. S. 2, 26 § 16: Ancillarum sane stuprum nisi deteriores fiant . . . citra noxam habetur. vgl. Ulp. fr. 25 de iniur. 47, 10. Paul. R. S. 1, 13ª § 6, fr. 6 pr. ad l. Jul. de adult. 48, 5. fr. 38 § 3 de poen. 48, 19.

[30]) vgl. l. Baiuw. 8, 13: si cum ancilla virgine concubuerit cum IV solidis componat. vgl. 14, 5.

Stuprum an einer ancilla immatura] secundum legem Aquiliam similem poenam habent, ut cum his quos animo vel corpore corruperunt alia similia mancipia huius modi praesumtores exsolvant;

ferner lex Rom. Burg. 19 § 2:

Quod si ancillam corruperit illata violentia quicunque iugenuus hoc fecisse dicatur iuxta poenam legis Aquiliae alterius mancipii restitutione teneatur obnoxius,

während die lex Gundoboda 30, 1 eine Geldbuße von 30 Solidi vorschreibt.

Es trifft sonach Alles zusammen, um Rudorffs Conjectur zu widerlegen[31]) und die ganze Stelle beweisunfähig zu machen.

Eher würde man dafür, daß den Römern überhaupt ein solcher Ersatz durch Lieferung gleichwerther Sachen bekannt war, sich auf Cato de R. R. 144, 2 berufen können:

Scalae ita uti datae erunt ita reddito (redemptor), nisi quae vetustate fractae erunt: si non erunt reddet aequas aut [boni viri] arbitratu deducetur.

d. h. also, wenn der Redemptor die ihm vom Herrn für die Oelleſe gelieferten guten Leitern zerbricht oder verdirbt, soll er gleich gute wiedergeben oder er soll einen billigen Abzug am Lohne erleiden[32]). Schwerlich aber kann man hieraus etwas für unsern Fall folgern. Abgesehen davon, daß die entsprechende Clausel c. 146, 3 nur lautet: si non reddet (vasa, torcula etc.) acquum solvito, wird man Contractsabreden nicht für geeignet halten dürfen, Rechtsregeln daraus abzuleiten. Die Clausel gerade so zu fassen, konnten verschie-

[31]) Huschke ad hl. will für ex his lesen exsilio und das Wort zum vorhergehenden Paragraphen ziehen.

[32]) Bekker, Zeitschr. f. R.Gesch. 3, 443.

dene Gründe bestimmen, z. B. die Schwierigkeit sich dergleichen Werkzeuge auf dem Lande zu verschaffen. Gewis ist, daß Utilitätsrücksichten manigfachster Art bei Feststellung der Formeln sich geltend machten[33]).

Allein auch noch andere Gründe machen die Annahme Rudorffs und Huschkes im Einzelnen unwahrscheinlich. Die Privatklage wegen Sachbeschädigungen war jedesfalls wie die aus den Injurien, aus dem furtum u. s. w. eine wahre legis actio. Meint man nun, die XII Tafeln hätten „Naturalersatz" der Beschädigung[34]) vorgeschrieben, so muste die Condemnation nothwendig auf Wiederherstellung der zerstörten Sache gehen. Das wäre aber nicht bloß eine Unzuträglichkeit, sondern geradezu eine Unmöglichkeit. Man kann sich entsprechend dem Erkenntnisse in Injurienprocessen das Urtheil hier nicht anders vorstellen[35]), als dahin lautend, daß Kläger berechtigt sei, von Beklagtem eine Wiederherstellung des Schadens zu fordern. Wie sich dies nun im Einzelnen gestaltete, ist gar nicht zu übersehen: ob der Beklagte etwa den Sklaven, dem er den Arm zerschlagen, erhielt und einen gleichwerthen dafür dem Kläger mancipierte; ob er für ein gelähmtes krankes Pferd ebenfalls ein krankes leisten muste. Huschke verweist, um ein solches Verhältnis anschaulich zu machen, überall auf die Analogie der Injurien. Das scheint mir indes nicht

[33]) Bekker a. a. O. 433. — Selbstverständlich ist c. 9 C. Th. de desert. 7, 18 für unsere Frage ohne Bedeutung: siquis noluerit moderationi praesentis obedire praecepti haec in eum poena imponatur ut et qui occultatus fuerit ernatur, et latebrae auctor pro uno desertore . . . . vel duos iuniores militaris roboris ac staturae cogatur fisco . . . . inferre.

[34]) Huschke 111. — Er braucht mehrfach den Ausdruck „Brüchte" für „rupitiae" (z. B. 104), und Müller Inst. 402 schließt sich an. Brüchte bedeutet aber multa, nicht vulnus. vgl. zum Ueberflusse Grimm WB. 2, 411. 414.

[35]) Huschke a. a. O.

zutreffend: die Injurien werden in den XII Tafeln lediglich als Vergehen gegen die Person aufgefaßt und geahndet; die civilrechtliche Seite, der Anspruch auf Arztgebüren, Versäumniserſatz u. ſ. w. kömmt gar nicht in Betracht. Gerade um den civilen Ersatz aber handelt es ſich in unſerm Falle, während die ſtrafrechtlichen Beziehungen uns unbekannt ſind. Es kann daher vom Talionsſyſteme der Injurien kein Schluß auf die Sachbeſchädigungen gemacht werden. Und wollte man dies, ſo darf man bei den Injurien die Worte si pacit nicht überſehen. Was bei drohendem Körperſchaden ganz in der Ordnung war, daß ein Vergleich zu Stande kam, iſt es in unſerm Falle nicht ebenſo. Die Einigung wird ſich hier ſehr häufig am Kläger zerſchlagen, dem nicht genug geſchehen kann. Und doch ſoll ſchließlich das Aeſtimationsverfahren auf ſeinen Antrag ſtattfinden und er ſoll manus iniectio erhalten. Dieſem Allem aber liegt nicht wie bei der iniuria atrox der natürliche Drang nach Rache zu Grunde, ſondern ein ohnehin leicht durch Chikane auszubeutender Civilanſpruch.

Hienach ſcheint mir — wenn überhaupt eine Vermuthung gewagt werden ſoll — das praktiſche Bedürfnis vielmehr einen ganz anderen Weg vorzuzeichnen und dieſer von den Römern betreten zu ſein. Wie bei arbores caesae und den Injurien mögen wohl auch hier für die hauptſächlichſten Sachbeſchädigungen beſtimmte Geldſummen feſtgeſetzt ſein, ähnlich den Bußſätzen des deutſchen Rechtes. Die manus iniectio aus der lex Aquilia und die Proceßſtrafe der Litiscreſcenz laſſen auch in ſpäterer Zeit noch die Tendenz erkennen, dem Verletzten möglichſt ſchnelle, nicht bloß möglichſt vollſtändige Abhilfe zu gewähren. Der ſpätere Uebergang von feſten Sätzen zur Aeſtimation in jedem einzelnen Falle würde dann hier durch ein Geſetz vermittelt ſein, die lex Aquilia oder ein früheres, während bei Injurien und arbores caesae der Prätor eingriff.

II.

I. Den XII Tafeln folgten einige andere Geſetze über Sachbeſchädigungen, deren Inhalt und Richtung uns indes gänzlich unbekannt ſind. Sie wurden beſeitigt durch das Aquiliſche Geſetz. Daſſelbe enthält in ſeinem erſten und dritten Capitel Beſtimmungen, auf welche ſich die ſpätere prätoriſche Rechtsbildung und die Jurisprudenz in dieſer Lehre geſtützt hat. Das zweite Capitel, ſo beſtritten auch ſonſt der Sinn ſeiner Worte ſein mag, betrifft nicht die Sachbeſchädigungen, es kann alſo hier ganz bei Seite gelaſſen werden. Die Beſtimmungen der beiden andern Capitel überliefern uns Gaius [libr. VII. ad ed. provinc.] nach der Florentina mit folgenden Worten:

> Lege Aquilia capite primo cavetur, ut qui servum servamve alienum alienamve quadrupedem vel pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anni plurimi fuerit tantum aes domino dare damnas esto [fr. 2 pr. h. t.]

und Ulpian. l. XVIII. ad ed.:

> Ceterarum rerum praeter hominem et pecudem occisos siquis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus XXX proximis, tantum aes domino dare damnas esto. [fr. 27 § 5 h. t.]

Es iſt wahrſcheinlich, daß uns hier der Wortlaut des Geſetzes mitgetheilt wird, wenn auch nicht der ganze Tenor deſſelben. (Denn zweifellos enthielt das Geſetz noch Beſtimmungen über Noxalität, Litiscreſcenz, Multa u. a.) In den Inſtitutionen gibt Gaius andere Conſtructionen; es wiederholen ſich aber auch hier charakteriſtiſche Wendungen, welche jene Annahme beſtätigen. Um ſo nothwendiger iſt es, den Text des Geſetzesbruchſtückes, was wir haben, möglichſt genau feſtzuſtellen.

1. Ut qui. Durch ut wird der Satz in Abhängigkeit von cavetur gebracht; die Construction geht dabei aber vollkommen verloren: ut verlangt sit, nicht den offenbar aus dem Gesetze stammenden Imperativ. Unzweifelhaft liegt also ein Schreibfehler vor. Ob man nun das ut einfach wegstreichen [1]) oder siquis für ut qui schreiben soll, wie Mommsen vorschlägt, darüber könnte man zweifeln. Ersteres ist einfacher, entspricht dem Tone der Gesetze und erklärt die Einschiebung des ut durch einen Abschreiber, der an cavetur nicht unmittelbar mit einem Relativsatze anknüpfen wollte. Für Letzteres spricht dagegen einmal das dritte Capitel: siquis alteri damnum faxit; ferner Dorotheus zu Basil. 60, 3. 1 (5, 263), der anscheinend ebenfalls den Wortlaut des Gesetzes wiedergeben will (*καὶ ἐν τῷ μὲν α΄ κεφαλαίῳ διαγορεύει ὁ νόμος*) und der die Anfangsworte übersetzt: *ἐάν τις οἰκέτην* etc. So sagt denn auch Gaius 3, 210: ut siquis hominem alienum etc., so daß die Worte siquis von allen Seiten gesichert scheinen.

2. Quadrupedem vel pecudem. Es ist jedesfalls ein Irrthum, wenn Bynkershoek [2]) diese beiden Wörter als durch vel von einander getrennt betrachtet. Dann wären die nach § 2 von der älteren Jurisprudenz aufgeworfenen Fragen sehr überflüssig gewesen. Denn quadrupes umfaßt eben alle Vierfüßler; eine engere Bedeutung hat man erst aus dieser Stelle abstrahieren wollen [3]). Bynkershoeks Einwand gegen die Verbindung der Wörter: der Zusatz sei lächerlich, da es keine drei- und zweifüßigen pecudes gebe, ist nur dann zutreffend [4]), wenn man quadrupes als Adjectiv auffaßt. Allein die Wörter

---

[1]) Wie z. B. Bynkershoek de reb. manc. c. 6. (Opp. Col. 1761. 1, p. 310.)

[2]) a. a. O. c. 6 (1, 310).

[3]) vgl. Hugo, civil. Magazin 1 (3. Aufl.) 104 ff.

[4]) Und doch nicht vollständig; denn s. Nonius 6, 65 p. 312 (ed. Gerlach): pecudes non solum quadrupedes sed etiam alia animalia

ſind ſo zu verbinden, daß pecus das Subſtantiv quadrupes näher beſtimmt, determiniert, ähnlich wie die alten Geſetze von servus arator, bos arator ſprechen [5]). Dies ergibt ſich aus Gaius Worten quadrupedem quae pecudum numero est und aus den Baſiliken: *τετράποδον ἀγεληδὸν βοσκόμενον*. Hienach iſt es unmöglich, das vel beizubehalten. Denn es iſt in Proſa ganz unzuläſſig, wie Vangerow [6]) annimmt, die conjunctive Partikel hinter das Adjectiv (oder Subſtantiv) zu ſtellen, vor das es gehört. Vielmehr muß man quadrupedemve pecudem ſchreiben [7]), was auch Gaius beſtätigt: eamve quadrupedem.

3. Das id iſt zwar an ſich nicht wider den Sprachgebrauch, obwol es immer eine Nachläſſigkeit des Ausdruckes bleibt, ein neutrales Pronomen mit Beziehung auf vorhergehende Masculina und Feminina zu gebrauchen, wenn auch mit dieſen Sachen bezeichnet ſind. Allein ein ſolcher Mangel an Präciſion iſt ein arger Verſtoß gegen die ſonſt übliche Ausdrucksweiſe der Geſetze und Edicte [8]). Dazu kömmt, daß Gaius 3, 214 in dieſem Falle anſcheinend unmittelbar aus der lex die Worte wiedergibt: quanti in eo anno ea res plurimi fuerit. Wenn Ulpian fr. 21 pr. ht. lib. XVIII. ad ed., woher auch fr. 1 und viele andere Stellen ſind, wo alſo ex professo über die lex gehandelt iſt, ſagt: ait lex: quanti is homo in eo anno plurimi fuisset, ſo iſt dieſe Wendung offenbar aus der Formel herzuleiten, in der natürlich je nach der verletzten Sache die Worte verſchieden lauteten.

---

dicere Vergilio auctore possumus (Georg. 4, 327) . . . Varro Sexagesi: neque quas agi pennas (agili pennas?) anates tremipedes buxeis rostris pecudes paludibus nocte nigra ad lumina lampadis sequens.

[5]) c. 1 C. Th. de pign. 2, 30. Aelian. Var. hist. 5, 14: *βοῦς ἀρότης*.

[6]) Pand. 3, 598.

[7]) So conjicierte zuerſt Hotman, observv. 7, 17.

[8]) vgl. z. B. fr. 1. pr. de cap. min. 4, 5.

Daher ist anzunehmen, daß die Institutionen des Gaius uns dies Mal die echten Worte aufbewahrt haben.

4. Statt domino dare will Cujaz[9]) ero dare lesen, weil Ulpian fr. 11 § 3 ht. sagt, das Gesetz spreche von erus und meine damit dominus. Dagegen sagt aber Pomponius fr. 43 ht.: dominum lex appellat non utique eum etc. so daß also nichts Sicheres über das gebrauchte Wort auszumachen ist. Wahrscheinlich ist freilich die Anwendung des alterthümlicheren erus.

5. Im dritten Capitel will Haloander statt quod usserit etc. quidve schreiben. Das ist ohne alle handschriftliche Gewähr und würde den Sinn gänzlich verkehren. Der Relativsatz steht zur Erläuterung und näheren Bestimmung des damnum dare, nicht alternativ mit demselben (vgl. VIII, 1).

6. Fraglich erscheint auch die Echtheit des Zusatzes: praeter hominem et pecudem occisos. Er verstößt gegen die knappe Form des Gesetzes und sieht sehr nach einem erläuternden Einschiebsel Ulpians aus. Gaius 3, 217 deutet auf keine derartige Parentheſe hin.

7. Das Futurum erit der Florentina ist auffallend, und Mommsen will, wie schon früher Haloander, dafür fuit setzen. Dafür spricht Manches. Erstens bezieht sich hier wie im ersten Capitel die Schätzung auf die Zeit vor der Beschädigung. Dies zu bezeichnen ist aber das Präteritum hier wie dort geeigneter als das Futurum. Und so steht es denn auch bei Ulpian fr. 29 § 8 ht. Ferner paraphrasieren die Basiliken (60, 3. 27 p. 290) die Worte: *καὶ ἀποτιμᾶται εἰς ὅσον ἦν τὸ πρᾶγμα.* Dennoch entbehrt man in einem Gesetze der futurischen Beziehung ungern. Will man daher einmal ändern, so scheint mir in beiden Capiteln fuerit am angemessensten. Einmal hat dies Gaius in den Institutionen

[9]) Observ. 27. 11. vgl. Rudorff, Ztschr. f. gesch. RW. 14, 367 u. 109.

zweimal (3, 214. 218), wo er ſich direct auf die Geſetzesworte beruft; und ſodann erhielten wir damit den vollkommen ſachgemäßen Sinn: wieviel die Sache werth geweſen ſein wird, d. h. wieviel der Richter finden wird, daß die Sache werth geweſen ſei.

Hienach würde der Wortlaut der beiden reſtituierbaren Capitel etwa folgender ſein:

1) siquis servum servamve alienum alienamve qua drupedemve pecudem iniuria occiderit quanti ea res in eo anno plurimi fuerit tantum aes ero dare damnas esto.

2) ceterarum rerum siquis alteri damnum faxit quod usserit fregerit ruperit iniuria quanti ea res fuerit in XXX diebus proximis tantum aes ero dare damnas esto.

II. Die Zeit, wann das Aq. Geſetz gegeben wurde, iſt uns nicht überliefert. Es laſſen ſich indes mit Sicherheit gewiſſe Zeitgrenzen feſtſtellen, in die es fallen muß. Einmal nämlich ergibt ſich aus Ulpians Notiz fr. 1 § 1 ht., daß zwiſchen den XII Tafeln und unſerer lex noch verſchiedene denſelben Gegenſtand betreffende Geſetze gegeben ſind. Ein bis anderthalb Jahrhundert iſt bei der Langſamkeit der legislativen Fortbildung gewis der geringſte Zeitraum, welcher ſonach zwiſchen beiden Geſetzgebungen liegen muß. Doch wird man ſich andererſeits dieſen Zeitraum auch nicht zu groß vorſtellen dürfen. Ferner wiſſen wir[10]), daß das Geſetz ein Plebiſcit war und vom Tribunen Aquilius rogiert wurde. Es muß demnach aus einer Zeit ſtammen, wo die Beſchlüſſe der Tributcomitien ſchon gleiche Kraft mit denen der Centuriatcomitien erlangt hatten. Geſetze, welche dies vorſchrieben, ſind bekanntlich mehrere erlaſſen: ſo daß alſo das letzte derſelben,

[10]) fr. 1 § 1 ht. Nov. 18, 5. Isidor. Orig. 5, 15 § 2.

die lex Hortensia von 467, keinen ſichern Ausgangspunkt bilden würde. Denn es iſt an ſich kein Grund, weshalb der Senat dieſem Geſetze ſeine Billigung hätte verſagen ſollen [11]). So kommen wir alſo auf die Mitte des 5. Jahrhunderts als Anfangspunkt jenes Zeitraumes. Sehr viel weiter zurück müſte man aber das Geſetz verlegen, wenn die handſchriftliche Lesart Gai. 4, 21 richtig wäre:

> Per manus injectionem aeque (de) his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur lege Aquilia cautum est, velut iudicati lege XII tabularum.

Huſchke [12]) ſchließt hieraus erſtens, die lex Aq. habe alle Fälle aufgezählt, in welchen per manus iniectionem geklagt werden durfte, und ſei dadurch in gleicher Weiſe die Grundlage für dieſe Legisaction geworden, wie die leges Silia und Calpurnia für die Condiction, und ferner, daß das Geſetz Ende des 5. Jahrh. erlaſſen ſei. — Für die erſtere Annahme iſt kein Anhalt, auch keine Wahrſcheinlichkeit; denn, wie nachher zu zeigen, wollte das Geſetz keineswegs weitgehende Reformen durchführen. Die letztere Folgerung aber iſt entſchieden unzuläſſig. Gaius ſagt § 22, die manus iniectio ſei ſpäter auf andere Fälle ausgedehnt durch die leges Publilia, Furia, Apuleia. Dieſe ſind alle aus dem Anfange des 5. Jahrh., ſo daß alſo das Aq. Geſetz ans Ende des 4. Jahrh. gehören würde. Allein der ganze Zuſammenhang fordert die ſchon von Göſchen aufgenommene und jetzt auch von Huſchke gebilligte Emendation aliqua, welche allen Schwierigkeiten abhilft [13]): die manus iniectio iſt nur dann zuläſſig, wenn ſie ein Geſetz anordnet; für die Execution thun dies die XII Tafeln, für andere Fälle andere Geſetze.

---

[11]) vgl. Mommſen, röm. Forſchungen 1, 200 ff.

[12]) Gai. 114.

[13]) vergl. auch Hugo, R.G 401 f.

Zur Bestimmung des Endpunktes unseres Zeitraumes haben wir die folgenden Data.

1. Unter den Interpreten des Aq. Gesetzes erscheint fr. 27 § 22 auch Brutus. Es kann dies nur der fundator iuris civilis sein, auf den sich Labeo ebenfalls mehrfach beruft[14]). Er lebte um 620. Das Gesetz ist zu seiner Zeit schon durch Interpretation fortgebildet; es muß also schon geraume Zeit in Uebung gewesen sein.

2. Nach einer Notiz bei Cicero Brut. § 131 klagte L. Cäsulenus den Sabellius ex lege Aq. an. Es war dies ein Zeitgenosse des Sextius Calvinus, welcher a. 655 die Prätur verwaltete.

3. In der Rede pro Tullio § 9 bespricht Cicero das neue edictum de vi, das der Prätor Lucullus 676[15]) proponierte, und sagt dabei: et cum sciret de damno legem esse Aq., tamen hoc ita existimavit apud maiores nostros cum et res et cupiditates minores essent etc. Die Schilderung, obwol vom Redner ausgeschmückt, paßt am besten auf die Zeit des Curius Dentatus.

Jedesfalls muß hiernach das Gesetz schon länger vor den Gracchen bestanden haben. Und damit stimmt zusammen, daß das Gesetz, wie sich nachher ergeben wird, nicht jünger sein kann als die lex Caecilia Didia 656.

Daraus folgt die Unhaltbarkeit sowol der längst widerlegten alten Meinung, welche das Gesetz dem Freunde Ciceros, Aquilius Gallus, zuschreibt, als der anderen[16]), wonach es ums Jahr 621 von M. Aquilius gegeben sein soll, der 625 Consul war.

Innerhalb des so begrenzten Zeitraumes hat man nun versucht die lex auf einen bestimmten Zeitpunkt zu fixieren.

[14]) Gell. 6, 15 § 1; 17, 7 § 2.
[15]) Keller, semestria 573 f.
[16]) Suarez app. 1 § 11 p. 9; 1, 4. 6 § 4 p. 55.

1. Nach Pighius[17]) ſoll das Geſetz 573 gegeben ſein, wo neben C. Orchius ein L. Aquilius als Volkstribun aufgeführt wird. Worauf dieſes letztere als unzweifelhaft vorgetragene (und deshalb auch allſeitig als ſicher hingenommene) Datum beruhe, habe ich nicht aufzufinden vermocht. Allerdings nennt Livius 41, 14 einen Prätor L. Aquilius, der 577 Sicilien als Provinz erhält, und dieſer könnte 4 Jahre vorher Tribun geweſen ſein. Doch iſt dies — ſoweit ich ſehe — nirgends quellenmäßig verbürgt[18]). Aus Livius Stillſchweigen darf man indes keinen Schluß ziehen. Denn er erwähnt auch des Orchiſchen Aufwandsgeſetzes nicht. Der Name iſt nun für Pighius der einzige Anhalt: eine ſehr ſchwache Grundlage ſeiner Behauptung.

2. Mehr Beachtung verdient dagegen eine Nachricht des Theophilus 4, 3 § 15: *ὁ γὰρ Ῥωμαῖος χυδαῖος δῆμος κατὰ τὸν καιρὸν τῆς διαστάσεως τοῦ χυδαίου δήμου καὶ τῆς συγκλήτου τοῦ Ἀκουιλίου (δήμαρχος οὗτος ἦν) τὸν παρόντα νόμον τιθέντος κ. τ. λ.*, womit der ſogen. Anonymus zu Bas. 60, 3. 1 (5, 253) übereinſtimmt[19]). Man hat indes gemeint[20]), dieſe Nachrichten ſeien lediglich aus Combinationen von fr. 1 § 1 ht. und fr. 2 § 8 de OJ. hervorgegangen, in welcher letzteren Stelle von der Verbindlichkeit der Plebiſcite nach der

---

[17]) Ann. urb. Romae 2, 330 f.

[18]) Im J. 573 commandiert ein Militärtribun L. Acilius den linken Flügel bei Aebura (Liv. 40, 31). Wäre nicht eine Verwechſelung mit dieſem denkbar? Oder ſollte Val. Max. 8, 1 damn. 6 Veranlaſſung geweſen ſein, wonach ein Tribun P. Aquilius den Triumvir nocturnus P. Villius anklagt? Dieſer würde dann mit dem Tribunen L. Villius identificiert ſein, der 574 die lex annalis durchbrachte?

[19]) *Ὅτε γὰρ ἐστασίασε τὸ πλῆθος πρὸς τοὺς συγκλητικοὺς καὶ διέστη ἀπ' αὐτῶν.* Vangerow, Pand. 3, 599 meint, dieſe Erzählung entkräfte die des Theophilus weit eher, als ſie dieſelbe unterſtütze. Weshalb, iſt mir nicht recht erſichtlich.

[20]) Rudorff, Ztſchr. f. geſch. RW. 14, 395. zu Puchta's Inſt. 3, 121 y. R. G. 1, 98 n. 3.

lex Hortensia sehr naiv berichtet wird. Nun ist allerdings unleugbar, daß es dem Berichte des Theophilus an Bestimmtheit mangelt, und zuzugeben, daß er jedesfalls keine genaue Kenntnis der Umstände bekundet. Indessen bleibt die Angabe immer noch positiv genug, daß man sie nicht ohne Weiteres für ein Misverständnis oder eine Erfindung erklären darf — was ohne das eingewurzelte, vielfach durchaus unbegründete Mistrauen gegen jede einzeln stehende Nachricht des Theophilus sicherlich nicht geschehen würde. In der That spricht Nichts gegen jene Notiz, und damit müssen wir uns beim Mangel aller Anhaltspunkte begnügen. — Die Erzählung kann sich nur auf die letzte, Janiculensische Secession der Plebs 467 beziehen. Daß von einem Streite zwischen Patriciern und Plebejern die Rede ist, zeigen die Worte *χνδαῖος δῆμος*[21]). Nicht so klar liegt darin die Bezeichnung der Secession. Allein das Gesetz kann nicht wol früher gegeben sein, und anderestheils ist der Ständekampf mit diesem Streite abgeschlossen und bis zu den Gracchen kein bedeutender politischer Hader mehr vorgekommen. Ueber das Ereignis selbst haben wir nur sehr dürftige Berichte[22]). Es kann daher nicht verwundern, wenn wir weder den Aquilius, noch einen seiner Collegen genannt finden. Alles Interesse wird so von dem Hortensischen Gesetze in Anspruch genommen, daß nicht einmal über die Schuldenregulierung berichtet wird, obwohl diese den Anstoß zu der ganzen Bewegung gab.

Sonstige Anhaltspunkte, die Zeit des Gesetzes zu bestim-

---

[21]) Der Ausdruck *χνδαῖος δῆμος* ist sonst kein technischer für die plebs (infima plebs Lange, Alterth. 2, 91 f.); er kann sich auch auf sociale Unterschiede beziehen: aber Theophilus gebraucht ihn an so entscheidenden Stellen, wie 1, 2 § 4 und § 5, daß man bei ihm einen festen Sprachgebrauch voraussetzen darf.

[22]) Liv. ep. 11. Zonaras 8, 2 p. 105. Dio Cass. exc. Vat. 42 (9, 40 Stz.), wo für unsern Zweck auch Niebuhrs Restitution (altes) Rhein. Mus. f. Phil. 2, 596 f. nichts fördert.

men, ſind theils ungenügend, theils ſogar bedenklich: das Ueberlenken in das Princip der Geldcondemnation, was Huſchke[23]) als charakteriſtiſch hervorhebt, iſt, wie oben gezeigt, nichts Neues; die alterthümliche Ausdrucksweiſe, namentlich erus für dominus[24]) fr. 11 § 6 ht., kömmt auch bei Plautus und ſpäter vor. Daß die lex noch in die Zeit der Legisactionen fällt, iſt gewis. Das gibt aber bei der Unbeſtimmtheit über Zeit und Bedeutung der lex Aebutia gar keine Grundlage. Auch aus den gleichzeitigen Schriftſtellern iſt nichts zu gewinnen; bei Plautus findet ſich nirgends eine Hindeutung auf unſere lex oder überhaupt auf geſetzliche Normen über Sachbeſchädigungen. Denn die ſowol bei ihm[25]) als bei Terenz[26]) und in den Catoniſchen Contractsformularen[27]) vorkommende Redensart damnum dare mit dem dritten Capitel unſeres Geſetzes in Beziehung zu ſetzen, dürfte äußerſt bedenklich ſein. Bei Terenz wird allerdings einmal ein Fall erwähnt, der beſtimmt unter das Geſetz gehören würde; doch lauten auch hier die Worte zu allgemein, um einen ſichern Schluß zu geſtatten. In den Adelphen (1, 2. 40 [120]) ſagt Micio von ſeinem Pflegeſohne:

foris ecfregit: restituentur; discidit
vestem: resarcietur; et (dis gratia)
est unde haec fiant et adhuc non molesta sunt.

Etwas juriſtiſch Erhebliches läßt ſich hieraus nicht entnehmen: der Kuppler, dem das Unglück widerfahren, ſcheint es ſelbſt mehr als Injurie denn als Sachbeſchädigung aufzufaſſen und iſt dazu auch vollkommen berechtigt[28]).

[23]) Gaius 114.

[24]) Müller, Inſt. 406, 1.

[25]) Cist. 1, 1. 105. Truc. 2, 1. 17. vgl. Nipperdey, in Corn. Nep. spicilegium p. 101.

[26]) And. 1, 1. 116 (143).

[27]) R. R. 144, 6. 145, 9.

[28]) vgl. 2, 1. 8 (162): tu quod te posterius purgas hanc iniuriam

III. Die Stellung des Aquiliſchen Geſetzes zu früheren gleichartigen charakteriſiert Ulpian fr. 1 pr. ht.:

> Lex Aquilia omnibus legibus quae ante se de damno iniuria locutae sunt derogavit sive duodecim tabularum sive alia quae fuit.

Er ſagt alſo, daß unſer Geſetz eine clausula derogatoria enthielt (ante se)[29]; es fragt ſich von welcher Tragweite. Haſſe[30] hat aus Ulpians Worten die beiden Sätze gefolgert: 1) die lex Aqu. hob alle früheren Geſetze, welche vom damno iniuria dato handelten, auf, auch das Zwölftafelgeſetz, ſoweit es von dieſem redete; und 2) die l. A. umfaßt Alles, was damnum i. iſt, und nichts iſt damnum i., was nicht zur l. A. gehört. — Es iſt zunächſt nicht recht abzuſehen, was mit dieſen Sätzen gewonnen iſt. Allein ſie ſind m. E. nicht begründet und als irreleitend zu bekämpfen. Denn ſie ſtellen von vorn herein der Interpretation des Geſetzes gegenüber auf einen unrichtigen Standpunkt. Man kann zugeben, daß das in der l. Aq. behandelte Vergehen in ſeiner ganzen ſpäteren Ausdehnung als damnum i. d. bezeichnet wurde, obwol dies doch nicht ganz zutreffend iſt, und daß deshalb in den Digeſten actio damni i. und legis Aq. ſich meiſtestheils decken. In der That war ja die l. Aq. das Hauptgeſetz über jenes Delict und daher die Uebertragung des Namens a potiori gerechtfertigt. Dagegen kannten jedesfalls die XII Tafeln das Vergehen als ſolches nicht, ſie enthielten keinesfalls

---

mihi nolle factam esse. Paul. R. S. 2, 31 § 35. 5, 4 § 8. fr. 5 pr. § 2 de ini. 47, 10.

[29]) Dies gegen Bethmann-Hollweg, Civilpr. 2, 295 n. 6, der eine thatſächliche Aufhebung annimmt. Das iſt mit dem reflexiven Pronomen unvereinbar. Daß die myſtiſche actio de rupitiis sarciendis noch neben der Aquilia beſtanden habe, wird man bis zum geführten Beweiſe billig bezweifeln dürfen.

[30]) Culpa S. 17 ff. S. 20 ff.

geradezu Bestimmungen über damnum i.[31]). Vielmehr handelten sie von verschiedenen einzelnen Vergehungen, welche man unter dem später gangbaren Gesammtbegriffe zusammenfassen konnte. Das allein kann daher der Sinn Ulpians sein, wenn er von Gesetzen über damnum i. d. spricht. Auch der Text des Aq. Gesetzes, den wir ja seinem wesentlichen Bestande nach kennen, weiß von jener umfassenden Abstraction nichts. Und von diesem Texte muß man doch ausgehen, wenn man die ursprüngliche Tragweite des Gesetzes bestimmen will. Neben demselben sind denn auch gewisse Vorschriften der XII Tafeln bestehen geblieben[32]), namentlich die über arbores furtim caesae und incensio aedium, welche man beseitigt glauben sollte, falls wirklich die Aeußerung Ulpians im Sinne Hasses zu verstehen wäre. Denn von der actio arborum f. c. sagt Paulus fr. 5 § 1 a. f. c. 47, 7 ausdrücklich:

> eius actionis eadem causa est, quae est legis Aquiliae,

d. h. also doch: es liegen ihr dieselben Voraussetzungen zu Grunde wie der Aquilischen Klage. Darauf entgegnet Hasse, allerdings habe das Gesetz die XII. Tafeln nur in den Punkten aufgehoben, welche seine Materie betrafen; die angeführten Beispiele von damnis i. d. seien „falsch". Allein dies widerlegt den Einwand nicht. Denn einmal fragt es sich eben, warum die erwähnten Gesetze nicht die Materie des Aquilischen Plebiscits betrafen, da doch wegen beider Vergehen ganz unzweifelhaft die directa actio legis Aq. zustand. Und sodann wird nicht behauptet, daß jene beiden Fälle technisch als damna i. d. bezeichnet wurden, sondern nur, daß sie unter den nämlichen Begriff wie die im Aq. Gesetze bedroheten Sachbeschädigungen gehörten. Aus dem Allem folgt, daß die clausula

---

[31]) s. a. Rudorff, R.G. 2, 359 n. 1.

[32]) Darüber s. besonders Suarez, app. 2 p. 9 s.

derogatoria ſich nur auf die Fälle beziehen konnte, welche direct und dem Wortlaute nach unter das neue Geſetz fielen: vielleicht waren dieſelben auch alle aufgezählt. Daſſelbe war nur deshalb umfaſſender als die früheren, weil es die vorher zerſtreuten Einzelbeſtimmungen vereinigte. Sonſt aber ſchloß es ſich ebenſo an vorzugsweiſe praktiſche Fälle an und ſuchte der augenblicklichen Noth abzuhelfen, wie auch bei den ungefähr gleichzeitigen leges Cincia und Voconia mehr ein momentanes Bedürfnis maßgebend war, als eine principmäßige Neuerung beabſichtigt wurde. Hierdurch erledigt ſich auch der zweite Haſſiſche Satz, durch den man darauf hingewieſen wird, bei Erläuterung des Aq. Geſetzes den Begriff des damnum i. d. zum Ausgangspunkte zu nehmen, während er ſein Zielpunkt iſt. Denn die Interpretation des Geſetzes muß vom Concreten zum Abstracten aufſteigen.

Was Haſſe mit jenen beiden Sätzen nur andeutete, das ſpricht Huſchke geradezu aus[33]). Er meint mit Berufung auf den Gegenſtandsnamen des Geſetzes und auf Ulpian, Aquilius habe eine durchgreifende Legislation über Schadenszufügungen beabſichtigt: er habe die ſinnliche Auffaſſung früherer Zeit: körperliche Zerſtörung, zur abstract juriſtiſchen: Zerſtörung oder Aufhebung eines Vermögensrechtes, ſublimiert. Das zweite Capitel ſei nicht bloß von dem durch betriegeriſche Acceptilation ſeitens des Adſtipulators zugefügten Schaden, ſondern überhaupt von der Vernichtung unkörperlicher Sachen, der Obligationen, zu verſtehen. — Schon Gaius 3, 216 hebt hervor, das zweite Capitel handle eben ſo wie das erſte vom damnum: der zuſammenhaltende Geſichtspunkt für das ganze Geſetz iſt alſo die Ahndung widerrechtlicher Vermögensbeſchädigung. Daß die lex dieſes ganze Gebiet behandeln und er-

[33]) Gaius 108 ff. Aehnlich ſchon Elvers, doctr. de culpa (1823) 119 fg.

ſchöpfen wollte, dafür ſpricht gar nichts. Denn wenn Huſchke ſich gegenüber der Thatſache, daß einige Fälle von Sachbeſchädigung neben der lex ſelbſtändig blieben, auf den Satz beruft: lex generalis non derogat speciali, ſo iſt dieſe Regel hier nicht durchgreifend. Denn wie gezeigt verſteht Ulpian unter den Geſetzen, quae ante de damno i. locutae sunt, ſolche, die für die Klagen gleiche Vorausſetzungen aufſtellten, wie die lex Aq. Wie war von dieſen die arbor furtim caesa auszunehmen? Doch offenbar nach Huſchkes Andeutung nur ſo, daß man auf das furtim beſonderen Nachdruck legte. Damit aber kam ſofort eine Beſchränkung in das neue Geſetz die ſich mit deſſen reformierendem Charakter ſchlecht vertrug. — Um die allgemeinere Bedeutung des zweiten Capitels gegenüber dem beſchränkten Ausdrucke deſſelben zu wahren, behauptet Huſchke, die Adſtipulation ſei der einzige Fall, wo durch eine poſitive widerrechtliche Einwirkung die Obligation vernichtet werden könne. Dies iſt inſofern gewis nicht richtig, als ja auch jeder correus den anderen durch Acceptilation um ſeine Forderung bringen kann[34]). Der correus wäre alſo, wenn wirklich die Abſicht auf die Ahndung jeder widerrechtlichen Vernichtung von Obligationen gienge, ſicherlich neben dem Adſtipulator zu erwähnen geweſen. Denn weder kann der Adſtipulator, der acceſſoriſche Gläubiger, zugleich auch den correus stipulandi, den principalen Mitgläubiger, bezeichnen, noch umgekehrt[35]). Und ſollte man denn nicht auch erwarten, daß die Zerſtörung des Beweismittels für eine Forderung, die zur Abweiſung der Klage führt, eher unter das zweite, als, wie das der Fall iſt, unter das dritte Capitel gehöre?[36])

---

[34]) vgl. auch Savigny Obl. R. 1, 170 p.

[35]) vgl. Festus s. v. reus p. 289 (Müller).

[36]) Auf der andern Seite darf man gewis auch die Beſtimmung des 2. Cap. nicht auf die Adſtipulation bei der Aq. beſchränken: Rudorff Zſchr. 14 385. R.G. 1, 99 f. Dagegen Huſchke 108 f. Keller Inſtit. 166.

Sonach gelangen wir auch hier zu dem Ergebnisse, daß das Gesetz kein allseitig reformierendes war, daß vielmehr seine lose an einander gereihten Theile lediglich in dem damnum ihren gemeinschaftlichen Mittelpunkt finden. Solcher leges saturae, selbst solcher, die nur durch einen gemeinsamen Zweck zusammenhiengen, gab es seit den leges Liciniae, die bekanntlich dieselben aufbrachten, bis zur lex Caecilia Didia 656, die sie verbot, eine ganze Reihe.

Für die Interpretation des Gesetzes ergibt sich hieraus der Grundsatz, daß die Theile desselben vollkommen unabhängig von einander sind, und jeder für sich nach eigenem Wortlaute und Geiste erklärt werden muß. Das bestätigt die Mittheilung des Gaius 3, 218 (§ 15 h. t.). Danach folgerten die Juristen aus dem Mangel des Wortes plurimi im dritten Capitel, der Richter dürfe hier nach seinem Ermessen auch auf einen andern als den höchsten Werth condemnieren. Erst Sabinus brachte die Ansicht zur Geltung, daß auch hier plurimi zu ergänzen sei. Die gleiche Anschauung liegt der Entscheidung des Gaius fr. 32 § 1 h. t. zu Grunde: wenn ein Sklave zuerst verwundet, sodann (postea deinde) von demselben getödtet ist, so haftet der Schuldige wegen Verwundung aus dem dritten und wegen Tödtung außerdem aus dem ersten Capitel: duo enim sunt delicta. Wenn also der verwundete Sklave vor Ablauf eines Jahres getödtet wird, so erhält der Beschädigte zweimal dieselbe Aestimation[37]).

[37]) vgl. auch fr. 33 § 4, fr. 46 sq. h. t.

Weimar. — Hof-Buchdruckerei.

Digitized by Google